www.daralthaqafa.com

شرط التحكيم

بين الامتداد والانتقال إلى الغير

الدكتورة
جمانة يحيى زاهدة





دار الثقافة
للنشر والتوزيع
عمّان - الأردن

343,087
رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية: (2025/3/1760)
المؤلـف: جمانـــة يحيـــى زاهـــدة
الكتـــاب: شـرط التحكيـم بيـن الامتـداد والانتقـال إلى الغير
الواصفات: التحكيـم التجـاري الدولي - قـرارات التحكيـم - النزاعـات التجاريـة
التجـــارة الدوليـــة - التحكيـــم التجـــاري
لا يعبـر هـذا المصنف عـن رأي دائرة المكتبة الوطنية أو أي جهـة حكوميـة أو الناشـر
ISBN: 978-9923-15-330-7

الطبعة الأولى 2026م - 1447هـ

النـاشـر:



أسَّسها خَالِد مَحْمُود جَبر حيف عام 1984 عمّان - الأردن
Est. Khaled M. Jaber Haif 1984 Amman - Jordan

المركز الرئيسي
عمان - وسط البلد - قرب الجامع الحسيني - سوق البتراء - عمارة الحجيري - رقم 3 د
هاتف: 4646361 6 (962 +) - فاكس: 4610291 6 (962 +) ص. ب 1532 عمان 11118 الأردن

فرع الجامعة
عمان - شارع الملكة رانيا العبد الله - مقابل بوابة العلوم - مجمع عربيات التجاري - رقم 261
الطابق الأول - هاتف: 5341929 6 (962 +) - ص. ب 20412 عمان 11118 الأردن

Dar Al-Thaqafa For Publishing & Distributing
Website: www.daralthaqafa.com e-mail: info@daralthaqafa.com

الثقافة للتصميم والإخراج

شـــرط التحكيـم

بين الامتداد والانتقال إلى الغير

الدكتورة
جمانة يحيى زاهدة

دار الثقافة
للنشر والتوزيع
1447هـ-2026 م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَآءً ۖ وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ
فَيَمْكُثُ فِى ٱلْأَرْضِ﴾

(الرّعد: 17)

إهداء

إلى من أحمل اسمه بكل فخر وكبرياء . . . ذاك النور الساطع في السماء . . . .

روح والدي الشهيد (رحمه الله)

إلى من غمرتني بعطائها وصبرها وحكمتها . . . تلك الثريا الممتدة في الفضاء . . .

روح والدتي (رحمها الله)

إلى حافزي ومحفزي . . . إلى نبض قلبي وساكن روحي . . .

أخي وعضدي (أبو يحيى)

أطال الله عمرك

إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله . . . . إخواني وأخواتي حفظكم الله ورعاكم.

جمانة يحيى زاهده

الفهرس

المقدمة

يعتبر التحكيم قضاء اتفاقياً يستند على رضا الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة، فإرادة المتعاقدين هي التي توجد التحكيم وتحدد نطاقه سواء من حيث المسائل التي يشملها والقانون الواجب التطبيق، وتشكيل هيئة التحكيم وسلطاتها أو من حيث أطراف الخصومة التحكيمية. الأمر الذي يترتب عليه أن شرط التحكيم هو دستور عملية التحكيم ومصدر سلطات المحكمين، حيث يحول شرط التحكيم دون اختصاص القضاء بالنظر في النزاع موضوع التحكيم.

وشرط التحكيم كغيره من الشروط لا ينشأ من العدم، حيث تتلاقى فيه إرادة أطرافه ويتم إثباته في وثيقة مكتوبة بين الطرفين مما يترتب عليه أن الاتفاق على شرط التحكيم هو اتفاق ملزم ولا يجوز العدول عنه إلا باتفاق الطرفين أو بنزول أحدهما عن التمسك به. حيث يشتبك مع عنصر المستقبل الذي يعد في جوهره عنصراً موضوعياً غير منظم يتمثل في أثر الزمن على التزامات الأطراف بصدد عقد من العقود أو أي تصرف قانوني، فيقوم الأطراف استباقاً للحظة تمام التصرف القانوني وتنظيماً للزمن القادم وما قد يحمله معه من منازعات غير منظوره في اللحظة الحاضرة باشتراط ما قد ينشأ فيما بينهم من منازعات متولدة عن الاتفاق المبرم لشرط التحكيم. وهذا الأخير لابد أن يستند إلى قانون معين يمده بقوته الملزمة وينظم وجوده وصحته ومشروعيته وآثاره ومصيره من خلال نصوص قانون التحكيم الأردني وتعديلاته رقم (31) لسنة 2001 على الصعيد الوطني من جهة وعدد من الأنظمة القانونية والاتفاقيات على الصعيد الدولي من جهة أخرى، فالنزاع يمثل كرة ثلج يبقى يتدحرج ويكبر حتى يرتطم بجدار التحكيم وينتهي.

كما أن الضرورات العملية في التعامل التجاري واحترام إرادة الطرفين في حسم النزاع بالتحكيم يجعل الأخذ بمبدأ استقلال شرط التحكيم من الأمور التي لها أهمية في التحكيم الدولي، وهو استقلال مستمد من اعتبار الشرط عقداً مستقلاً داخل العقد الأصلي، مما يعني عدم تأثير أيهما على الآخر. إضافة إلى أن نسبية شرط

التحكيم تلقي بظلالها على رسم حدود النطاق الشخصي للتحكيم ومن ثم خصومة التحكيم، فغالباً النطاق الشخصي لخصومة التحكيم يكون أضيق من النطاق الشخصي لشرط التحكيم. حيث إن الأصل في شرط التحكيم لا يمتد إلا إلى أطرافه وفقاً لمبدأ النسبية، إلا أنه في مجال التحكيم قد يمتد في بعض الحالات إلى غير أطرافه. وهذا الامتداد لم يكن محل اتفاق الجميع بل كان مثار شد وجذب على كافة الأصعدة الفقهية والقانونية ولوائح ومؤسسات التحكيم وحتى القضائية.

فالعقود باعتبارها تصرفات قانونية لا ترتب آثارها إلا في مواجهة الأطراف وحدهم، فالأثر الملزم للعقد أو قوته الملزمة قاصرة على أطرافه طبقاً لمبدأ نسبية العقود؛ والعلة من ذلك هو حماية المصلحة الخاصة للغير الذي لم يرتض هذا العقد ومراعاة حريته واستقلاله. وكون التصرفات القانونية تؤثر في المراكز القانونية لأصحابها فإنها أيضاً تؤثر في المجتمع ككل. وبالتالي يمكن النظر إلى العقد أيضاً باعتباره واقعة اجتماعية وقانونية يجوز للغير الاحتجاج بها كما يجوز للأطراف الاحتجاج بها في مواجهته وهو ما يعرف بمبدأ نفاذ العقد أو سريان العقد والغاية من تقرير هذا المبدأ حماية المصالح الخاصة للأطراف والغير على حد سواء، فالأطراف نتيجة لنفاذ العقد ملتزمون باحترام إرادتهم وتحقيق الهدف المقصود من العقد كما تمنح الغير إمكانية الاحتجاج بالعقد بما يحقق مصالحه هذا من ناحية ومن ناحية أخرى حماية مصالح المجتمع ككل من خلال استقرار المعاملات وتحقيق العدالة.

أما إذا كان نفاذ العقد يتم وصفه بواقعة قانونية فإن الوقائع القانونية يرتب عليها القانون آثاراً قانونية بصرف النظر عما إذا كانت الإرادة قد اتجهت لذلك من عدمه، بخلاف التصرف القانوني الذي يتطلب اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني ونفاذ العقد بهذه الصورة يحمل الغير التزاماً باحترام عقود الآخرين وعدم التدخل فيها تدخلاً يكون شأنه الإخلال بالاشتراطات التي تتضمنها هذه العقود وهذا واجب عام يقع على الكافة كما قد يكسبه حقاً، ولذلك جاء نص المادة (208) من القانون المدني الأردني بأنه "لا يرتب العقد شيئاً في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حق" وعليه فإذا كان الغير تجمعه بأحد الأطراف أو كلاهما مصلحة أو رابطة قانونية وحاول هذا الغير تحصيل منفعة مباشرة من العقد المبرم بين الأطراف وجب عليه الالتزام بتلك العقود أو ببعض شروطها بحسب مقدار المنفعة التي تعود عليه مما

لا شك فيه أن هذه القواعد تنطبق على اتفاق التحكيم شأنه شأن سائر العقود وبالتالي يمكن القول بأن اتفاق التحكيم يلزم الغير كلما اتسع النطاق الشخصي للأثر الملزم للعقد الأصلي الذي يتضمنه باعتباره أحد بنود هذا العقد. وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون الأردني يتبين أن الغير بحسب نوع العلاقة التي تربطه بأطراف اتفاق التحكيم أو بأحدهم يجوز له في بعض الأحيان التمسك باتفاق التحكيم وفي أحيان أخرى يجبر الغير على الخضوع له.

ففكرة الغير فكرة متغيرة فلابد من التعامل معها بحرص شديد؛ للمحافظة على خصوصية خصومة التحكيم التي تقوم في الأساس على عدم جواز توسيع نطاقها الشخصي من جهة ومن جهة أخرى المحافظة على ثوابت التحكيم التي تقوم على السرية والسرعة في الإجراءات وتجنب وصاية القضاء على خصومة التحكيم من خلال مسألة التدخل والإدخال.

مشكلة الدراسة:

إن خصوصية خصومة التحكيم أصبحت تواجه ضغوط كبيرة تهدد النطاق الشخصي لخصومة التحكيم من جهة ومن جهة أخرى يدق الأمر بالنسبة للمركز القانوني للغير، وما إذا كان يستتبع تدخل الغير في خصومة التحكيم بأن يأخذ حكم الطرف في اتفاق التحكيم أم يبقى الغير أجنبياً عن اتفاق التحكيم ومن ثم عن خصومة التحكيم وعن حكم التحكيم. وبالتالي من هو الطرف في اتفاق التحكيم وما يميزه عن الغير ومدى إمكانية امتداد شرط التحكيم إلى غير أطرافه؟ وما هي الآثار القانونية التي تترتب على امتداد شرط التحكيم إلى الغير إجرائياً؟

أهمية الدراسة:

تبرز أهمية الدراسة في أن الواقع العملي يقتضي في بعض الأحيان لتحقيق العدالة واستقرار المعاملات وتنفيذ الالتزامات وفقاً لمبدأ حسن النية إلزام الغير بشرط التحكيم، أو إلزام الأطراف في مواجهة الغير، وبالتالي اصطدامها بمبدأ نسبية أثر العقد، الأمر الذي يتطلب بيان الأساس القانوني الذي يمكن الاستناد إليه لمد شرط التحكيم إلى الغير، وتحديد الأساس القانوني الذي يقوم عليه مركز الغير بالنسبة لشرط التحكيم باعتباره يؤثر ويتأثر بالعقد.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الحد من خلط البعض بين مسألة امتداد شرط التحكيم ليشمل الغير وبين مسألة انتقال شرط التحكيم إلى الغير.

إضافة الى بيان الضوابط التي يمتد أو ينتقل بها اتفاق التحكيم إلى الغير وتحديد الشروط اللازمة لذلك والآثار المترتبة على امتداده للغير. وبيان ضوابط تحديد نطاق مفهوم الغير في التحكيم وبيان مضمونه وخاصة أن فكرة الغير فكرة متغيرة.

السعي لوضع تصور متكامل للنظام القانوني لموضوع الدراسة يسهم في إحداث أثر في الاجتهادات القضائية والتي لازالت تتعارض فيما بينهما في موضوع الدراسة وتقييم موقف المشرع الأردني وتقديم حلول قانونية لسد الثغرات كلما استلزم الأمر ذلك.

الدراسات السابقة:

1. د. طارق سمير طلبة دويدار، الابعاد القانونية لامتداد شرط التحكيم، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،2017 ركزت الدراسة على مسألة الامتداد أثر شرط التحكيم للغير دون بيان مسالة الانتقال أثر شرط التحكيم، وألقت الضوء بشكل أكثر على امتداد أثر شرط التحكيم على خصومة التحكيم. بالرغم من أهمية هذه الدراسة لموضوع الأطروحة إلا هذه الأخيرة سأتناول بها بشكل مفصل ودقيق للنظام القانوني لمبدأ نسبية أثر اتفاق التحكيم وحالات امتداد وانتقال أثره الى الغير وموقف المشرع الأردني من منها.
2. عبله خالد عبد السلام عبد المجيد الفقي، امتداد أثر اتفاق التحكيم للغير، دراسة مقارنة بحث منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، العدد(1)، 2013 ركزت الدراسة على مفهوم الغير في التحكيم وخصومة التحكيم بشكل كبير في حين الأطروحة ستتناول المركز القانوني للغير في اتفاق التحكيم، ومدى إمكانية انتقال وامتداد أثر اتفاق التحكيم إليه، كذلك بيان الفرق بين حالة انتقال أثر اتفاق التحكيم للغير وحالة امتداد أثر اتفاق التحكم والأثر المترتب على كل حالة.

3. حسين علي حسين عبيدات، امتداد شرط التحكيم الى الغير، رسالة ماجستير، جامعة جرش، 2021. ركزت هذه الدراسة على الغير في المنازعة الخاضعة للتحكيم وحجية اتفاق التحكيم تجاه الغير. بالرغم من إمكانية الاستفادة من الدراسة لغايات موضوع الأطروحة لكن لم يلق الباحث الضوء بشكل دقيق على هذه المحاور، الأمر الذي تسعى الأطروحة بيانه بشكل مفصل ودقيق للاستفادة منها في الواقع العملي.
4. مها عبد الرحمن الخواجا، امتداد أثر اتفاق التحكيم إلى الغير في التشريع الأردني رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2013/2012. أعطت هذه الدراسة أهمية كبيرة لحالة الامتداد لأثر اتفاق التحكيم للغير والآثار الناجمة عن ذلك. ولم تلق الضوء على حالات انتقال أثر اتفاق التحكيم والآثار الناجمة عنه وعلى الخصوصية الإجرائية للتحكيم وأثر امتداد اتفاق التحكيم إليها، الأمر الذي تسعى الأطروحة إلى بيانه.

منهج الدراسة:

فمن خلال المنهج التحليلي الوصفي للنصوص القانونية ذات العلاقة واستقرائها وتحليل موقف الفقه والقضاء الدولي والوطني، مستعينة بالقانون المقارن كلما استلزم الأمر ذلك، في معرض الوصول إلى أهداف هذه الدراسة.

خطة الدراسة:

لإيفاء الدراسة حقها تضمنت خطتها تناول ماهية امتداد شرط التحكيم إلى الغير في الفصل الأول حيث تناولت في مبحثه الأول مفهوم امتداد شرط التحكيم إلى الغير والأساس القانوني لامتداد اتفاق التحكيم وحالات أو ضوابط التمسك به وجوبياً وجوازياً والأسس القائمة عليها هذه الضوابط وموقف كل من الفقه والقضاء والتشريعات الوطنية والدولية منها، وفي مبحثه الثاني مفهوم انتقال شرط التحكيم إلى الغير سواء كان الانتقال قانونياً أو من خلال توافق الإرادة على الانتقال لشرط التحكيم وصور كل منهما وموقف التشريع والقضاء فيها.

ولبيان الأثر القانوني المترتب على امتداد شرط التحكيم إلى الغير خصص الفصل الثاني من الدراسة له حيث تناول أحكام الامتداد الإجرائي إلى الغير في

الخصومة التحكيمية في مبحثه الأول حيث تمت مناقشة الامتداد الاجرائي والذي قد يكون سببه نص القانون أو إرادة أطراف الدعوى أو سلطة القاضي التقديرية. وفي مبحثه الثاني آثار امتداد حكم التحكيم الى الغير باعتباره عنواناً للحقيقة حيث تمت مناقشة إمكانية امتداد حجية حكم التحكيم بالنسبة للغير ومدى إمكانية الاحتجاج به كل ذلك في ضوء مبدأ النسبية. وتضمنت خاتمة الدراسة أهم ما توصلت إليه من نتائج وتوصيات.